

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

Bogotá D.C.,

ASUNTO: Solicitud de concepto frente al alcance de los veedores al presentar solicitudes
Radicado 202442300986542

Respetada doctora:

Hemos recibido su escrito en el cual comenta que la Secretaría de Salud de Sogamoso ha evidenciado que los veedores en salud allegan solicitudes manejando datos sensibles de usuarios menores de edad o personas declaradas interdictos por lo que manifiesta entre otras cosas:

“(...)

las personas veedoras en salud allegan solicitudes en nombre de usuarios y en algunos casos manejando datos sensibles de los mismos, datos que se supone requieren de un previo consentimiento escrito del usuario o del representante legal y mas si se trata de menores de edad o personas declaradas en interdicción. Lo anterior siguiendo la normativa constitucional concerniente a la ley de protección del habeas data.

Debido a lo anterior y en aras de tener la información precisa sobre los alcances y las limitaciones que poseen los veedores, se requiere la información que responda a la siguiente incógnita ¿hasta dónde un veedor en salud puede tramitar y/o solicitar ante la secretaría de salud en nombre de usuarios menores de edad que no son familiares, y hasta donde se permite a un veedor manejar documentos de tipo sensibles como por ejemplo las historias clínicas, ordenes médicas, entre otros?

(...)”

Al respecto, nos permitimos señalar:

El artículo 49 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 2 de 2009, consagra el derecho a la participación en salud:

“Artículo 49. *La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.*

(...)

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. (...) (Subrayado fuera del texto).

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

Por su parte, el numeral 3.10 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993¹, modificado por el artículo 3 de la Ley 1438 de 2011², señala como principio del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS la participación social, así:

“ARTÍCULO 153. PRINCIPIOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. *Son principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud:*

(...)

3.10. Participación social. Es la intervención de la comunidad en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en conjunto”.

(...).”

En relación con las formas de participación en salud, el artículo 2.10.1.1.2. del Decreto 780 de 2016³, consagra:

“ARTÍCULO 2.10.1.1.2. FORMAS DE PARTICIPACIÓN EN SALUD. *Para efectos del presente Capítulo, se definen las siguientes formas de Participación en Salud:*

1. La participación social, es el proceso de interacción social para intervenir en las decisiones de salud respondiendo a intereses individuales y colectivos para la gestión y dirección de sus procesos, basada en los principios constitucionales de solidaridad, equidad y universalidad en la búsqueda de bienestar humano y desarrollo social.

La participación social comprende la participación ciudadana y comunitaria, así:

*a) La participación ciudadana, es el ejercicio de los deberes y derechos del individuo, para propender por la conservación de la salud personal, familiar y comunitaria y aportar a la planeación, gestión, evaluación y **veeduría en los servicios de salud**;*

*b) La participación comunitaria es el derecho que tienen las organizaciones comunitarias para participar en las decisiones de planeación, gestión, evaluación y **veeduría en salud**.*

2. La participación en las Instituciones del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es la interacción de los usuarios con los servidores públicos y privados para la gestión, evaluación y mejoramiento en la prestación del servicio público de salud”. (resaltos fuera de texto)

¹ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

² por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

³ por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

El artículo 2.10.1.1.9⁴ del decreto en comento establece que las instituciones del SGSSS garantizarán la participación ciudadana, comunitaria y social en todos los ámbitos que corresponda, conforme a las disposiciones legales aplicables.

Así mismo el artículo 2.10.1.1.17 del citado decreto, señala:

“Artículo 2.10.1.1.17. Proceso de planeación en salud. El diseño y gestión de los planes territoriales de Salud, se hará de manera concertada con la participación de los diferentes sectores sociales y las autoridades pertinentes convocarán un representante del nivel local y departamental de salud y del Comité de Participación Comunitaria en Salud de la respectiva entidad territorial.”

Ahora bien, el artículo 2.10.1.1.19 del Decreto 780 de 2016 indica lo referente a la veeduría en salud:

“Artículo 2.10.1.1.19. La veeduría en salud. *El control social en salud podrá ser realizado a través de la veeduría en salud, que deberá ser ejercida a nivel ciudadano, institucional y comunitario, a fin de vigilar la gestión pública, los resultados de la misma, la prestación de los servicios y la gestión financiera de las entidades e instituciones que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, así:*

“a. En lo ciudadano a través del servicio de atención a la comunidad, que canalizará las veedurías de los ciudadanos ante las instancias competentes, para el ejercicio de sus derechos constitucionales y legales.

b. En lo comunitario mediante el ejercicio de las funciones de los Comités de Participación Comunitaria.

c. En lo institucional mediante el ejercicio de las funciones de las Asociaciones de Usuarios, los Comités de Ética Médica y la representación ante las Juntas Directivas de las Instituciones Prestatarias de Servicios de Salud y las Entidades Promotoras de Salud.

d. En lo social mediante la vigilancia de la gestión de los Consejos Territoriales de Seguridad Social y en los Consejos Territoriales de Planeación, los cuales tendrán la obligación de dar respuesta a los requerimientos de inspección y comprobación que cursen formalmente cualquiera de las Organizaciones Comunitarias mencionadas anteriormente.

Parágrafo. *La prestación de los servicios mediante el régimen de subsidios en salud serán objeto de control por parte de veedurías comunitarias elegidas popularmente, entre los afiliados, con el fin de garantizar cobertura, calidad y eficiencia; sin perjuicio de los demás mecanismos de control previstos en las disposiciones legales.”*

4 Artículo 2.10.1.1.9. Garantías a la participación. Las instituciones del Sistema General de Seguridad Social en Salud, garantizarán la participación ciudadana, comunitaria y social en todos los ámbitos que corresponda, conforme a las disposiciones legales aplicables.

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

Así mismo, el artículo 2.10.1.1.20 del precitado decreto contempla lo concerniente al ejercicio de la veeduría y el artículo 2.10.1.1.22 ibidem prevé las funciones de la veeduría:

“Artículo 2.10.1.1.20. Ejercicio de la veeduría. La veeduría puede ser ejercida por los ciudadanos por sí, o a través de cualquier tipo de asociación, gremio o entidad pública o privada del orden municipal, departamental o nacional.

(...)

Artículo 2.10.1.1.22. Funciones de la veeduría. Son funciones de la veeduría:

1. Contribuir a una gestión adecuada de los organismos de salud.
2. Propiciar decisiones saludables por parte de las autoridades, la empresa privada, las entidades públicas y la comunidad.
3. Fomentar el compromiso de la colectividad en los programas e iniciativas en salud.
4. Velar una utilización adecuada de los recursos.
5. Coordinar con todas las instancias de vigilancia y control la aplicación efectiva de las normas y velar por el cumplimiento de las mismas.
6. Impulsar las veedurías como un mecanismo de educación para la participación.”

Respecto de las Veedurías Ciudadanas, el artículo 1 de la Ley 850 de 2003⁵, definió lo siguiente:

“Artículo 1° Definición. Se entiende por Veeduría Ciudadana el mecanismo democrático de representación que le permite a los ciudadanos o a las diferentes organizaciones comunitarias, ejercer vigilancia sobre la gestión pública, respecto a las autoridades, administrativas, políticas, judiciales, electorales, legislativas y órganos de control, así como de las entidades públicas o privadas, organizaciones no gubernamentales de carácter nacional o internacional que operen en el país, encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato o de la prestación de un servicio público.

Dicha vigilancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 270 de la Constitución Política y el artículo 100 de la Ley 134 de 1994, se ejercerá en aquellos ámbitos, aspectos y niveles en los que en forma total o parcial, se empleen los recursos públicos, con sujeción a lo dispuesto en la presente ley.

(...)” (Subrayado fuera de texto)

⁵ “Por medio de la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas.”

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

Igualmente, el artículo 5⁶ ibidem, determina que el actuar de la veeduría ciudadana se ejercerá sobre entidades de cualquier nivel nacional, departamental, municipal o sector de la administración y sobre particulares y organizaciones no gubernamentales que cumplan funciones públicas, de acuerdo con las materias que interesen a aquellas, de conformidad con su acta de constitución, sin importar el domicilio en el que se hubiere inscrito.

Tal y como se observa, las veedurías permiten a los ciudadanos y a las diferentes organizaciones comunitarias, ejercer vigilancia sobre la gestión de las entidades públicas y autoridades administrativas, encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato o de la prestación de un servicio público.

De otra parte, nos permitimos señalar que la historia clínica fue definida en el artículo 34 de la Ley 23 de 1981⁷, como un documento de carácter privado y reservado:

“ARTICULO 34. La historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado sometido a reserva que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la Ley”.

Por su lado, la Ley 1751 de 2015⁸ en su artículo 10, literal g), establece la reserva de la historia clínica como un derecho de las personas relacionados con la prestación del servicio de la salud:

“Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud:

(...)

g) A que la historia clínica sea tratada de manera confidencial y reservada y que únicamente pueda ser conocida por terceros, previa autorización del paciente o en los casos previstos en la ley, y a poder consultar la totalidad de su historia clínica en forma gratuita y a obtener copia de la misma;”

Ahora, resulta necesario mencionar el contenido de la Resolución 1995 de 1999⁹, la cual señala en términos generales, el manejo que debe darse a la historia clínica, y se resalta lo siguiente:

6 Artículo 5°. Ámbito del ejercicio de la vigilancia. Las veedurías ejercerán la vigilancia en el ámbito nacional, departamental, municipal, y demás entidades territoriales, sobre la gestión pública y los resultados de la misma, trátense de organismos, entidades o dependencias del sector central o descentralizado de la administración pública; en el caso de organismos descentralizados creados en forma indirecta, o de empresas con participación del capital privado y público tendrán derecho a ejercer la vigilancia sobre los recursos de origen público.

La vigilancia de la Veeduría Ciudadana se ejercerá sobre entidades de cualquier nivel o sector de la administración y sobre particulares y organizaciones no gubernamentales que cumplan funciones públicas, de acuerdo con las materias que interesen a aquellas, de conformidad con su acta de constitución, sin importar el domicilio en el que se hubiere inscrito.

7 Por la cual se dictan normas en materia de ética médica

8 “por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.”

9 “Por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica”

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

“ARTÍCULO 1. DEFINICIONES:

a) La Historia Clínica es un documento privado, obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención. Dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley.

(...)

ARTICULO 2. AMBITO DE APLICACIÓN.

Las disposiciones de la presente resolución serán de obligatorio cumplimiento para todos los prestadores de servicios de salud y demás personas naturales o jurídicas que se relacionen con la atención en salud.

(...)

ARTÍCULO 11.- ANEXOS.

Son todos aquellos documentos que sirven como sustento legal, técnico, científico y/o administrativo de las acciones realizadas al usuario en los procesos de atención, tales como: autorizaciones para intervenciones quirúrgicas (consentimiento informado), procedimientos, autorización para necropsia, declaración de retiro voluntario y demás documentos que las instituciones prestadoras consideren pertinentes.” (Subrayado fuera de texto)

13.- CUSTODIA DE LA HISTORIA CLÍNICA.

La custodia de la historia clínica estará a cargo del prestador de servicios de salud que la genere en el curso de la atención, cumpliendo los procedimientos de archivo señalados en la presente resolución, sin perjuicio de los señalados en otras normas legales vigentes. El prestador podrá entregar copia de la historia clínica al usuario o a su representante legal cuando este lo solicite, para los efectos previstos en las disposiciones legales vigentes.

ARTÍCULO 14.- ACCESO A LA HISTORIA CLÍNICA

Podrán acceder a la información contenida en la historia clínica, en los términos previstos en la Ley:

- 1) El usuario.*
- 2) El Equipo de Salud.*
- 3) Las autoridades judiciales y de Salud en los casos previstos en la Ley.*
- 4) Las demás personas determinadas en la ley.*

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

PARAGRAFO. El acceso a la historia clínica, se entiende en todos los casos, única y exclusivamente para los fines que de acuerdo con la ley resulten procedentes, debiendo en todo caso, mantenerse la reserva legal

(...)"

En la Sentencia C-264-96¹⁰ la Corte Constitucional realizando un análisis del secreto profesional, señaló lo siguiente sobre la historia clínica:

"3. La doctrina de la Corte sobre el secreto profesional, particularmente referida a la práctica de la medicina, puede condensarse en los siguientes enunciados:

(1) La historia clínica, su contenido y los informes que de la misma se deriven, están sujetos a reserva y, por lo tanto, sólo pueden ser conocidos por el médico y su paciente (Sentencia T-161 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell).

(2) Sólo con la autorización del paciente, puede revelarse a un tercero el contenido de su historia clínica (Sentencia T-413 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz).

(3) Levantada la reserva de la historia clínica, su uso debe limitarse al objeto y al sentido legítimos de la autorización dada por el paciente (Sentencia T-413 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz).

(4) Datos extraídos de la historia clínica de un paciente, sin su autorización, no puede ser utilizados válidamente como prueba en un proceso judicial (Sentencia T-413 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz)."

En lo que concierne al carácter reservado de la historia clínica, la Corte Constitucional en la Sentencia T-158 A de 2008¹¹, señaló que no es posible predicar de ella un carácter absoluto, particularmente, por cuanto es posible que terceros conozcan su contenido, bien porque han obtenido la autorización del titular, o porque la ley lo ha permitido:

"El carácter reservado de la historia clínica, entonces, se funda en la necesidad de proteger el derecho a la intimidad del individuo sobre una información que, en principio, únicamente le concierne a él y que, por tanto, debe ser excluida del ámbito de conocimiento público. A partir de tal consideración, en nuestro ordenamiento jurídico existen distintas disposiciones a través de las cuales se establece la naturaleza reservada de este documento y se determina quienes están autorizados para acceder a su contenido.

(...)

¹⁰ Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Referencia: Expediente N° D-1139, Santa Fe de Bogotá, D.C., junio trece (13) de mil novecientos noventa y seis (1996).

¹¹ Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, Referencia: expediente T-1.718.570, Bogotá, D.C., quince (15) de febrero de dos mil ocho (2008).

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202411601484371

Fecha: 22-08-2024

“Del recuento normativo señalado, se tiene que aun cuando la regla general es que la historia clínica es un documento sometido a reserva no es posible predicar de ella un carácter absoluto, particularmente, por cuanto es posible que terceros conozcan su contenido bien porque han obtenido la autorización del titular, bien porque existe orden de autoridad judicial competente que así lo establece o debido a que se trata de individuos que por razón de las funciones que cumplen en el sistema de seguridad social en salud tienen acceso a ella, lo cual se explica si se considera la utilidad de este documento como mecanismo para determinar de qué manera deben ser tratadas las dolencias de un paciente en aras de restablecer su salud.

“No obstante lo anterior, frente a terceros que no se encuentran en ninguna de las situaciones atrás descritas, la reserva sí es oponible y, en consecuencia, no es posible que respecto de ellos se produzca la circulación del dato médico contenido en la historia clínica del paciente”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En concordancia con las anteriores normas y aludiendo a los documentos que tiene el carácter de reservado, el artículo 24 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su Título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹², sobre el particular, disponen:

“ARTÍCULO 24. INFORMACIONES Y DOCUMENTOS RESERVADOS. Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

(...)

3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.

(...)

PARÁGRAFO. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.” (Subrayas fuera de texto).

De otro lado, la Ley 1581 de 2012 “por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales” frente a los datos sensibles, precisó lo siguiente:

¹² Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

202411601484371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202411601484371**

Fecha: **22-08-2024**

“Artículo 5°. Datos sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.” (subraya fuera de texto).

En este orden de ideas y definido el carácter de reserva legal que protege la historia clínica, lo cual se encuentra contemplado en la normativa ya transcrita y en diferentes fallos de la Corte Constitucional, tienen suficiente fuerza vinculante para obligar a todos los actores del sistema a respetar la reserva de la cual goza la historia clínica.

La historia clínica como lo señalan los artículos 1, 11 y 14 de la Resolución 1995 de 1999, modificada por la Resolución 1715 de 2005, es un documento privado sometido a reserva, lo cual implica que dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley, así mismo la Ley 850 de 2003 y el Decreto 780 de 2016 enumeran las funciones de las veedurías pero no contemplan que estas no puedan presentar solicitudes a nombre de los usuarios, por lo que no pueden manejar la historia clínica, ordenes médicas, consentimientos informados o cualquier otro documento en salud sin que haya autorización de los pacientes o de las autoridades competentes, por lo que los veedores solo podrían presentar ante las secretarías de salud solicitudes en nombre de los usuarios o terceros respetando la reserva de la historia clínica o sus anexos.

Así las cosas, en el marco de la normativa expuesta, se tiene que toda veeduría que, en el desarrollo de sus funciones, tenga acceso a la información reservada, deberá asegurar la reserva de la información y de los documentos que se lleguen a conocer en el ejercicio de dicha actividad, preservando en todo momento el derecho fundamental a la intimidad y al habeas data.

En los anteriores términos, damos respuesta a la consulta formulada, no sin antes advertir que este concepto tiene los alcances determinados en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido en su título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹³ en cuanto a que *“Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”*, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

13 “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el Título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”